



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	36202.002115/2006-11
Recurso nº	242.109 Especial do Procurador
Acórdão nº	9202-01.548 – 2ª Turma
Sessão de	10 de maio de 2011
Matéria	CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	ESPÍRITO SANTO CENTRAIS ELÉTRICAS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 15/12/2005

AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS RELACIONADOS COM AS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL.

Constitui infração ao artigo 33 §§ 2º e 3º da Lei 8.212/91, combinado com os artigos 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, deixar a empresa de apresentar documentação referente a processos trabalhistas, solicitada durante a ação fiscal.

Recurso especial provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Henrique Pinheiro Torres – Presidente-Substituto
(Assinado digitalmente)

Francisco Assis de Oliveira Júnior – Relator
(Assinado digitalmente)

EDITADO EM: 16/05/2011

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente-Substituto), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Elias Sampaio Freire, Gonçalo Bonet Allage, Giovanni Christian Nunes Campos (Conselheiro convocado), Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Francisco de Assis Oliveira Junior, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional com fundamento no art. 7º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior c/c artigo 4º do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009.

Na decisão recorrida, Acórdão nº 205-01.472, de 02/12/2008, consta a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador 16/12/2005

APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS.. PROCESSOS TRABALHISTAS.

A fiscalização possui competência de consultar a Justiça do Trabalho sobre processos trabalhistas, entretanto as empresas não possuem a obrigação de manutenção desses processos.

Recurso Voluntário Provido

A inconformidade da Fazenda Nacional refere-se ao provimento, por maioria, no tocante ao reconhecimento, durante a análise do auto de infração por descumprimento de obrigação acessória (falta de apresentação dos documentos especificados nos processos trabalhistas citados), que a empresa não era obrigada à apresentação dos documentos relacionados à Justiça do Trabalho.

O órgão fazendário recorre sob o fundamento de que houve, em decisão não unânime, violação à legislação tributária, especificamente, § 2º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991.

O recurso foi admitido por meio de despacho às fls. 183/184.

Tendo tomado ciência do Acórdão e do Recurso Especial interposto, o contribuinte, em contra-razões, sustenta que não houve demonstração da contrariedade à lei nos termos regimentais, razão pela qual o recurso não pode ser conhecido. Afirma que não era obrigada a guardar e arquivar os documentos relacionados aos processos trabalhistas, razão pela qual não poderia ser autuada por essa falta. Acrescenta que o intuito da autoridade fiscal era verificar se havia débito em relação aos valores recolhidos no que atine às reclamações trabalhistas, contudo tal competência é da própria Justiça do Trabalho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Assis de Oliveira Júnior, Relator

Inicialmente, registro que, embora o recurso interposto não esteja previsto no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, atualmente vigente, por se tratar de acórdão exarado em sessão de julgamento ocorrida até 30/06/2009, conforme previsão do artigo 40 do atual RICARF, foi processado de acordo com rito previsto no Regimento Interno da CSRF, aprovado pela Portaria nº 147, de 25/06/2007.

Destaque-se que a controvérsia trazida a esta Turma da Câmara Superior limita-se a existência ou não de contrariedade à lei no tocante à decisão recorrida ter considerado que a empresa não estaria obrigada a apresentar os documentos requisitados, entre eles diversos Processos Trabalhistas e respectivas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social.

Concluiu o acórdão guerreando que as empresas não possuem a obrigação de manutenção desses processos. Além disso, a fiscalização poderia consultar a Justiça do Trabalho, pois os processos trabalhistas possuem sua tramitação naquele poder.

Registre-se que o auto de infração, no tocante às contribuições previdenciárias, tem como fato gerador o não cumprimento de obrigação acessória, assim compreendida aquela que decorre da legislação tributária e tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, nela previstas e de interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos. Tais obrigações tem natureza instrumental, isto é, prestam-se a auxiliar a execução das atividades arrecadadora e fiscalizadora dos entes tributantes, contudo, e isso não pode deixar de ser rememorado, são autônomas, inexistindo, nesse contexto, o sentido de que o acessório segue o principal, conforme bem ressaltado pela Fazenda Nacional.

O dispositivo contrariado, refere-se ao § 2º do art. 33 da Lei nº 8.212, de 1991:

§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

O acórdão recorrido entendeu que, pelo fato de a empresa não ter a obrigação de manter os processos em sua posse, não haveria justa causa para responsabilizá-la pela falta de apresentação da documentação requisitada.

In casu, a empresa foi intimada para apresentar diversos documentos relacionados aos Processos Trabalhistas e respectivas GFIP's em 05/08/2005.

Considerando a quantidade de documentos, o prazo foi adiado diversas vezes (18/08/2005, 22/09/2005, 16/11/2005 e 30/11/2005), fls. 42. e a empresa nada apresentou, condição que culminou com a lavratura do auto de infração em 15/12/2005.

Assente-se que o descumprimento da obrigação acessória reporta-se a uma ilicitude de natureza formal. A lei descreve uma ação que, no momento em que o agente pratica a situação descrita, independentemente do resultado, caracteriza a ofensa à lei autorizando a conversão da obrigação acessória em uma obrigação principal em razão da necessária aplicação da penalidade pecuniária.

A simples desobediência caracteriza uma infração instantânea, isto é, caracterizada a omissão do contribuinte no tocante à não apresentação dos documentos, consumada está a infração naquela momento, os efeitos permanecem, independente da vontade do contribuinte.

Em que pesem os argumentos descritos pela autoridade julgadora *a quo*, entendo que o fato de ter sido atribuída a competência para a execução de ofício das contribuições previdenciárias à Justiça do Trabalho, a partir da alteração introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004 (inciso VIII do art. 114 da Constituição Federal), tal fato não afasta o poder concedido à autoridade fiscal para, no exercício da sua atividade, verificar os documentos relacionados a tais fatos.

Após intensos debates, o próprio Tribunal Superior do Trabalho, por meio da Súmula 368, definiu o alcance da atuação do Poder Judiciário:

**Súmula nº 368 - TST - Res. 129/2005 - DJ 20, 22 e 25.04.2005 -
Conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 32, 141 e 228
da SDI-1**

***Descontos Previdenciários e Fiscais - Competência -
Responsabilidade pelo Pagamento - Forma de Cálculo***

I - A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais. A competência da Justiça do Trabalho, quanto à execução das contribuições previdenciárias, limita-se às sentenças condenatórias em pecúnia que proferir e aos valores, objeto de acordo homologado, que integrem o salário-de-contribuição. (ex-OJ nº 141 - Inserida em 27.11.1998) (Alterado) - Res. 138/2005, DJ 23, 24 e 25.11.2005

II - É do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultante de crédito do empregado oriundo de condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, sobre o valor total da condenação, referente às parcelas tributáveis, calculado ao final, nos termos da Lei nº 8.541/1992, art. 46 e Provimento da CGJT nº 01/1996. (ex-OJ nº 32 - Inserida em 14.03.1994 e OJ nº 228 - Inserida em 20.06.2001)

III - Em se tratando de descontos previdenciários, o critério de apuração encontra-se disciplinado no art. 276, § 4º, do Decreto nº 3.048/99 que regulamentou a Lei nº 8.212/91 e determina que a contribuição do empregado, no caso de ações trabalhistas, seja calculada mês a mês, aplicando-se as alíquotas previstas no art. 198, observado o limite máximo do salário de contribuição. (ex-OJ nº 32 - Inserida em 14.03.1994 e OJ 228 - Inserida em 20.06.2001)

Observa-se que o próprio órgão da cúpula da Justiça Especial Trabalhista, limita sua atuação aos casos em forem proferidas sentenças condenatórias em pecúnia, bem como os acordos homologados que integrem o salário de contribuição. Além disso, afirma que a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais é do empregador.

Nota-se que o universo de situações abrangidas pela competência da Justiça do Trabalho é amplo, mas não esgota a necessidade de informação útil para que a autoridade fiscal desenvolva seu trabalho da maneira como está prevista na lei. Por exemplo, a partir do entendimento do Pleno do TST, foi pacificado que não cabe à Justiça do Trabalho a cobrança das contribuições devidas ao INSS sobre as ações declaratórias, nas quais é reconhecido o vínculo de emprego do trabalhador sem pagamentos de quaisquer parcelas trabalhistas

Embora a autoridade fiscal possa, sempre, consultar a Justiça do Trabalho em relação aos eventuais processos trabalhistas que ali tramitem, a lei não exclui sua autoridade de, em procedimento fiscal regular junto a determinada empresa, requisitar os documentos que julgar necessário para apuração de eventual responsabilidade.

Certo é que empresa, em momento algum pode argumentar que os processos trabalhistas não estão sob sua guarda ou que não tenha nenhum documento de controle quanto aos fatos ali decididos e muito menos não apresentar as Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, haja vista tais documentos serem obrigatórios no tocante à posse e à escrituração contábil.

Ora, uma empresa organizada na forma de uma sociedade anônima tem obrigação de manter sua contabilidade em perfeita ordem. Art. 177 da Lei 6.404, de 1976:

Art. 177. A escrituração da companhia será mantida em registros permanentes, com obediência aos preceitos da legislação comercial e desta Lei e aos princípios de contabilidade geralmente aceitos, devendo observar métodos ou critérios contábeis uniformes no tempo e registrar as mutações patrimoniais segundo o regime de competência.

(...)

§ 2º A companhia observará exclusivamente em livros ou registros auxiliares, sem qualquer modificação da escrituração mercantil e das demonstrações reguladas nesta Lei, as disposições da lei tributária, ou de legislação especial sobre a atividade que constitui seu objeto, que prescrevam, conduzam ou incentivem a utilização de métodos ou critérios contábeis diferentes ou determinem registros, lançamentos ou ajustes ou a

elaboração de outras demonstrações financeiras. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

Daí soar risível o argumento da empresa de que não tem obrigação de manter os controles dos processos trabalhistas e, por essa razão, não os entregou à autoridade fiscal.

Além disso, ainda que os documentos da reclamação trabalhista não precisassem ser apresentados, o que é citado apenas para argumentar, subsistiria a autuação em decorrência da não apresentação das GFIP's, demonstrando a procedência da autuação tendo em vista a empresa não ter entregue até mesmo os documentos que o senso comum revelam que estariam em sua posse.

Nem se diga que o fisco teria em seus sistemas de informação os dados relacionados à GFIP, tendo em vista ser dever da autoridade fiscal verificar o correto preenchimento das mencionadas guias.

Dessa forma, considerando ter sido caracterizada a infração cometida pelo contribuinte, agiu com acerto a autoridade fiscal ao lavrar o auto de infração, restando demonstrada à contrariedade à lei na decisão recorrida que afastou o lançamento, haja vista a não configuração da justa causa para a não apresentação dos documentos requisitados.

Ante o exposto VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO ESPECIAL interposto pela FAZENDA NACIONAL para restabelecer o lançamento.

Francisco Assis de Oliveira Júnior

(Assinado digitalmente)